

科学としての市民法学

山 中 康 雄

いま御紹介頂きました山中です。貴学黒木教授のゼミで私の「市民社会と民法」をとり上げて頂いているという事はかねて黒木先生から伺っておりまして大変光栄に思っております。今回御依頼のこの講演もそのゼミの時間の一部という風に私は考えて居りましたので、先般黒木先生から本当の意味の講演というお電話を頂いて困ったと思いましたが、皆様の御忌憚ない御批評いただき黒木ゼミの一時間のようなお話ができれば有難いと思います。

演題は「科学としての市民法学」というテーマを頂きました。私も社会科学としての法学ということを若い頃から念頭に置いてきたわけですので、私の一九四六年の「市民社会と民法」がどういう風にして出来上ったか、それから私の一九七六年の「法学」に書きましたような「市民社会と国家」の

問題をごくアウトラインだけでしたが、如何して取上げるようになったかの経過を簡単にお話し申し上げまして、皆様に何か御参考になればと思います。

私は旧制の一高に入ります前に大病をやりまして四年間の闘病生活を送りました。ですから高校に入った時にはもう見る影もない病みあがりでした。しかしその闘病生活の間にいろいろな本を読むことを覚え、一高在学中も読書に耽ったわけなのです。昔の旧制高校では教師も学生も何かゆとりがありまして、講義外に自分の好きなことに打ち込めるよううがあり、私は自由な読書ができたのです。私は病氣上りなもので氣力も体力もありません。何事につけ根氣が続かない。そこで時間割を作り、二十分位ずつ、色々目先をかえて、いろんな多方面に涉りいろいろの本を毎日読むようにして日数をかけてどれも最初の

一頁から最後まで読みました。その頃、マルクス・エンゲルス全集が改造社から十二巻の本として出ましたし、その間に高島素之氏の「資本論」の旧訳が改訳されて、——それ迄の高島先生の訳は非常に晦渋を極めたものでしたけれども——読み易いものにかわって出て来たわけです。当時円本と言ってましたが、一冊一円のしかも部厚い本が澤山出ました。それから、日本評論社と改造社から競争の形で数十冊にのぼる経済学全集が円本の形で出ましたし、異色だったのは数十冊の円本の赤い表紙の社会思想全集が出て著名なアナキストやマルキスト以外の著名な社会主義者の本も出ましたし、スターリン、ブハーリン著作集十数冊も出版されました。私にはブハーリンが興味ありました。「共産主義のABC」など。いずれも円本です。岩波文庫にも、良い本が山とありました。岩波の文庫版でロシア文学、ドイツ文学、フランス文学に圧倒され、日本の小説は矮人に見えたものです。またアダム・スミス、リカード、マルサス、ジョン・スチュアート・ミルにひきつけられ、哲学ではカントのもの、ルソーのものにひかれ、リッカード、ヴィンデルバンドを知りました。そのうち岩波文庫より安い、星印一ツが五銭の改造文庫が出、当時の愛読改造文庫が数年前数十冊複製されたのは懐しかった。何も知らない私目の前に、読書を通じて、いろいろな世界が現れたのです。それは驚異でした。しか

し、当時、私の興味は漸次経済学に集中し、そしてやがてマルクスとエンゲルスに集中していったのです。そしてマルクス・エンゲルスの教えによって自分の考え方の基礎が築かれていった訳なのです。それらを読む時間割のあいまに息抜きにロシア文学、ドイツ文学、フランス文学、日本の文学を読みました。これも私には人間や社会を考える上に役に立ちました。

このことは私の「市民社会と民法」の成立に非常に関係がありますので、それはどういう足どりをたどったかというのをまず簡単にお話します。当時、時代の哲学的関心は観念論か唯物論かという問題でした。勿論マルクスとエンゲルスの教えに従ってこれは唯物論でなければいけないと。唯物論とは何か。これはレーニンが「唯物論と経験批判論」（社会思想全集にも収められていました）の中で明確な形で纏めてありますが、認識の対象である外界の物それ自体が人の意識するとせざるとに拘らず存在していることを認めることです。しかしカントの理論理性批判でも外界の物それ自体の存在を認めています。バークレーのような絶対的観念論では、外界のものそれ自体の存在を否定し、それも人間のやっぱり意識の産物である、観念の産物であるという風にみまして外界の物それ自体の存在を否定している。ところが外界の物それ自体の存在を認めるカントでも外界の物それ自体についての人間の認識はやはり人間の意識の

所産であり、外界の物それ自体は人間には認識できないものだという。唯物論はカントのような不可知論ではないけないというのです（エンゲルス）。しかしカントの「理論理性批判」には長いこと私は執着していました。

第二は万物は弁証法的に発展しているということをマルクスとエンゲルスから教わったことです。もっともこの点は、マルクスとエンゲルスは初歩をきずいただけで、これは大いに研究され具体的に実証的に明らかにされねばならないことは、後になって分ったのですが、当時は、私は完成されたものとして受取っておりしました。弁証法についてはエンゲルスから次のことを教わっていました。外界の物それ自体を構成している宇宙のあらゆる物は不断に運動し、相互に作用を及ぼしあっている関係にあると。またエンゲルスから教わったことは唯物論は弁証法的唯物論でなければならず、機械的唯物論は、例えば歴史の問題になると、物質的なありかたによって決定されている人間の意識が社会と歴史を動かすという観念論に墮するということ。これが分ってはおじめてマルクスの経済学批判の序の唯物史観のテーゼがやっと理解できました。それからマルクスとエンゲルスから教わったことは、あらゆる物を研究するときは、それがどうして生まれ、発展し、やがてそれ自身でなくなつて、別のものに變化発展していくかということを具体的に実証的に追及

することではなければいけないと。またその発展のうちに、物は、矛盾を發展させて、対立物に転化するということも、これは主として唯物史観によって教わりました。矛盾、対立物、量的増大は質的變化を必然的に發生させる。要するに弁証法的唯物論のいろいろなテーゼが雜然と十分統一できないで頭につめこまれたのです。弁証法的發展がヘーゲル流に正、反、合の三段とびに抽象化されて理解されていたわけです。この点の知識を私なりに深めることができたのは、ダーウィン以後にも基礎を深められた生物進化論、宇宙とは何かは天文学と素粒子学を、人間とは何かを生物学、医学を勉強し、哲学が嫌いになつたずつと後のことです。しかし当時は、万物は相互作用の関係にあり、正反合の弁証法的發展をとげるという理論に私は夢中でした。

弁証的唯物論の立場にたつていてもカントの認識批判の魅力にとりつかれていた私には今度は認識論が悩みの種となりました。マルクスもエンゲルスもレーニンもみな認識は実践だといいきり、カントを煩瑣哲学と酷評するのです。私は私なりに考えました。認識の主体である人間は物質とはまるで違つたものの、精神、靈魂であるというような把え方が反マルキストの間に盛んでしたが、物質とは全然違つた靈魂あるいは精神、そういうようなものから、物質にいくら接近しよう認識しようとし

ても到底、物質に到達することは不可能（物は人にとり不可知ということ）になります。私はカントの「理論理性批判」等認識批判からは精神（感性、悟性、理性）から外界の物それ自体に接近しようとする過程の研究に非常に啓発を受けた訳ですが、しかしマルクスはこれを煩瑣哲学と断じ、認識は実践の問題だという風に簡単に言っただけ、エンゲルスにいたっては「ブディングが美味いかまらずかは食ってみればわかることだ」

「理論の問題ではない」とあっさり言っただけです。しかし私は、やはり認識は理論の問題でもあると考えました。私は認識というのは、物質と同じ存在である人間が、認識の対象である物それ自体に作用することであり、働きかけることであり、人間が外界の物それ自体に働きかけるとは、人間という物質と働きかける物との相互作用であり、その相互作用の成果が人間の意識に投影されてくる、それが、認識だと考えたのです。だから人間は物の真理を相対的にですが、つかむことができます。即自的存在の必然的本質を認識することにより物は人にとり対自的存在となる。認識は更に進んで物の必然的法則を自由に使いこなすことができるようになり、物は人にとり即対向自的存在となり、人間は自由をつかむ。ドイツ語で *an sich Sein, für sich Sein, an und für sich Sein* と表現されていました。しかしどこか私には判ったような判らないような気がしたもので

す。だから必然と自由というものは決して二律背反的に対立するものでなく、人間の本当の自由というものは必然を認識してそれを我がものに使いこなす、これによって初めて自由が得られる、だから認識とは自由をつかむための実践です。ところが、そう気がついてみるとマルクスもエンゲルスもそう書いているのです。判らないうちは読めども読まずだったのですね。

それから最後のしめくりが唯物史観でした。マルクスとエンゲルスを読んでいる間は、はじめは単に、それを歴史観だと思ったのですが、そうでないことが分ってきました。人間の社会も、如何にして成立し、発展に発展を重ねて現在のような姿になったか、それは更に将来どのように発展していくのかというように、社会も運動法則に従って発展していく。だから唯物史観は、社会学であり、あらゆる社会学の基礎だったのです。そして、ここでは人間の意識が社会や歴史のあり方を決定するのではなく、社会が人間の意識を決定するという面がマルクスとエンゲルスにより強調されていました。人の意識が歴史や社会を動かしているように見えるときも、実は社会が人を規制して、そのように意識させているのだということです。

そういう風にいたしまして、高校生時代に私はマルキシズムによって考え方の基本を与えられ視界を拡げられたわけなのですが、エンゲルスが「アンチ・デュリング」の序文の中で、

従来の哲学の中で今後に残るのは形式論理学と弁証法だけである、それ以外の学問は全て具体的な、実証的な科学にならなければならないと説いています。形式論理学を弁証法の視点から批判しているのにオカシナと思ひ、何故、認識論があげられてないのかなと疑問をもちました。それはとにかくとしてエンゲルスの言葉通りだと従来の自然哲学は今後は自然科学にならねばならない。また倫理学も具体的実証的な社会科学にならなくてはならない。社会思想全集の中にあつたカウツキイの「倫理と唯物史観」をこの疑問を抱きつつ読んだのですが、スキリしませんでした。自然哲学は實際解消して自然科学になりましたが、倫理学は後日ずっと長い間の私の問題点でした。弁証法的論理学でなくては駄目で、形式的論理学などとも全くすてさるべきものという風に当時デボーリンというロシアの弁証唯物論の哲学者の諸著によって教え込まれていたのでエンゲルスの言葉に当惑しましたが、長い後に、形式論理学は、広い妥当範囲をもっている、丁度アインシュタインの相対性原理によりニュートン力学の妥当範囲の限界が明らかになったが、それでもニュートン力学は広い妥当範囲をもつように、形式論理学も真理探究の有力な方法だということが分つてきました。何故、認識論をエンゲルスは今後残る哲学として言わなかったのか。これはレーニンが、唯物論と経験批判論でとりあげてお

り、認識論は弁証法的唯物論にふくまれ、弁証法哲学の内に当然含まれるのでエンゲルスはとくに認識論をあげることをしなかったというように理解しました。

ここでちょっと申し上げておきたいのは、私がマルクスとエンゲルスの学問で、考え方の基礎を与えられたということには、当時マイナスの面も伴っていたということです。まず経済学の基本原理に関することはもう「資本論」を読めばいい、マルキシズム以外のものももう読む必要はない。それまで苦労して読みましたスマスとかリカードのものの、殊にリカードの「地代論」なんかは随分苦労して読んだのですが、「資本論」を読みますとリカードの相対的地代論の他に今度は絶対的地代論が入ってくる、という風にしてリカードが克服されて行く訳です。アダム・スマスの労働価値説も、マルクスのカウツキイの解説で、スマスとちがひ、労働と労働力の区別をマルクスは明確にして、利潤の根源、剰余価値説をたてることにより深化されたというわけです。そういうことで、「資本論」に辿りつく前のいろいろの古典的経済学はもう勉強する必要はない、資本論を読めばよい、マルキシズム以外の経済学は虚偽だという訳でマルクス経済学以外のものを読む意欲をなくさせられたというのは、これは私にとってはマイナスだったと思います。これは、今日、私がケインズに始まる近代経済学に十分対決できないでいる根

本原因となりました。

それから政治学の面でも、マルクスやエンゲルスはいろんな時事をふまえながら政治学的な論説を出しており、マルクスとエンゲルスの古典的名著となっています。目前の政治的事件を論じて真相というか、本質的なものを見抜いている点は、マルクスとエンゲルスの天才性を示しています。しかし二人の関心はブルジョア社会を倒さなければならぬというので、ブルジョア革命に対する愛情があまりない。そこでブルジョア革命とかブルジョア・デモクラシーに対する関心は非常に低く、これからは私たちはプロレタリア革命を考えればいい、あるいは、せいぜいプロレタリア革命をおこす前段階としてのブルジョア革命を考える二段階の革命論を考えればよく、ブルジョア革命だけならばそういう問題は今さら取扱う必要はないと考えたのです。そこで私は、マルキシズムに傾斜する前にジョン・スチュアート・ミルやルソーとかロックを一時夢中に読んでおいたからよかったです、マルキシズムに傾斜してから、読まなくなりました。マルクスやエンゲルスが徹底的に酷評したアナキストの諸著とペンサムは読みもしませんでした。ペンサムにいたっては、マルクスの酷評で、剽窃者、学者の名に値しないものとさへ思っていました。アナキズムは、私はクロポトキンの「麵包の略取」を読んだ時に非常に感銘を受けてい

たわけですが、その感銘も消えてしまいました。バクーニンも読む機会があったのに読みませんでした。空想的社会主義につきましても、エンゲルスの「空想的社会主義より科学的社会主義へ」を読んでから、もう空想的社会主義など研究の必要はないと思いました。ですからずっと後日、ロバート・オーウェンの「自叙伝」その他またイギリスやアメリカの自由主義イデオロギー特にペンサムを読んでみたときの驚きは格別でした。

それからマルキシズムに傾斜後観念論哲学はつまらないものだと思いこみ、機械的唯物論も、マルクスの弁証法的唯物論の生まれる前には意義があったが、弁証法的唯物論がある以上、もうマルクス・エンゲルス以前の唯物論哲学者など勉強する必要はないと考えました。だからベーコンとかホッブス、ロックの著書等は、もう読む必要はないと思いました。そして一番マインスだったことは、文庫版で親しみ単行本でも読んだ西南ドイツ学派、価値哲学の諸著にとりくむことを止めてしまったことです。当時マルキストはこれらを反動的帝国主義の手先の理論ときめつけ、せっかく彼等が問題提起した自然科学と社会科学人文科学の相違という問題に、とりくむことをおろそかにしていました。私がおそまきながら気づいて、とりくんだのは二十年近くたった後のことです。

一寸わきみにそれましたが「市民社会と民法」の誕生の方

に話を移します。法学は勉強し始めて相当年月がたつまで弁証法的唯物論と結びつきませんでした。私は一高時代、日本評論社から、現代法学全集、それが終ると新法学全集が刊行され、時間割をくんで、いわゆる六法は読んでおりました。それで我妻栄先生の民法総則と物権法、末弘厳太郎先生の債権総論と各論、担保物権、穂積重遠先生の親族相続を全集で読んでいたので大学では一年の時に民法Ⅰ部は総則・物権で我妻先生、民法Ⅱ部が債権総論・各論と担保物権で末弘先生、民法Ⅲ部が親続・相続で穂積先生でした（一年毎にもちあがり）ので、講義を一回もきかず一年の時民法全部受けてしまいました。優をとるのには講義を聞かねば駄目と気がついて二年からは三年卒業まで講義を公法、政治、経済にわたり、単位がとれるだけ、たくさん聞きましたが、二年の時の講義で私が非常に感銘を受けましたのは美濃部達吉先生の行政法各論（憲法と行政法総論は一年のとき講義をきかずうけました）と末弘先生の労働法です。美濃部先生は御著書に接したときと同じ名文章の壮重な講義で驚嘆しました。本当に民主主義的な憲法の真に法学というべき公法理論は、他の公法の先生とはキワダッテ違っていました。労働法では、解釈論でも私は大きな感銘を受けましたが、末弘先生が法社会学を度々説かれ、社会のなかには成文法と違う生きて動いている法があるということを強調せられて、裁判官が裁

判をするということは、まず生きて動いている現実の社会の中に於ける紛争を事実として確かめ、その真相を確認したら、その事実関係についてはどういう社会規範がその社会のなかに生きて動いているかを発見し確定して、裁判官は、そのさい成文法の適用という形式で裁判をしなくてはならないという拘束をうけているので、裁判官はその発見した「社会に生きて動いている社会規範」が民法の条文と合致していればその条文を適用したといい、条文と少し違うときには条文の拡張解釈だとか、条文の類推適用だとか、条文の反対解釈だとかいって条文を適用する。慣習法とは社会のなかに生きて動いている法のことである。社会の中に生きて動いている法で裁判官は裁判しているのであって、それでなければ裁判で社会を妥当に規律することはできないということを言われました。

末弘先生の法社会学は私の法学と弁証法的唯物論の接近の第一歩でした。先生のいわれる社会秩序もそのなかに生きて動いている法も、人の意識するとせざるとに拘らず外界に実在するものそれ自体ではないか。先生のいわれるとおりの裁判は、外界の物それ自体としての社会に生きて動いている法の認識であり、その認識による裁判は、認識は実践だということの一つの例証であると私は思いました。

それから商法の田中耕太郎先生からは講義よりも著書から教

えられた商的色彩の理論に大きな感銘をうけました。これはそれだけ聞きますというとはとんだナンセンスに近い。民法は何か、民的色彩の法だ。商法は何だ、商的色彩だ。海商法は何だ、海の色彩の法だなんて言うのは無意味です。田中耕太郎先生が商的色彩として纏められたことは、近代資本主義社会における進んだ営業取引の特色をいろいろ具体的に実証的に豊富に例を挙げて説明しておられるところに特色があったわけです。財産法の発展の先端を行くのは、まだ法条化していない商慣習や商慣習法であり、生きて動いている商法規範は時代おくれの商法典をみても分らない。いわば商法での法社会学です。これは私に興味がありました。ことに先生が、株式会社は資本それ自体が法人格を取得したようなものであると言われた講義は今日なお私の頭に残ったことであります。ただ先生は、商法の哲学、会社法の哲学、手形法の哲学等と哲学を強調されたことは、エングルスの言葉と正反対だし、当時はマルキシズムと対決する学者は、やたらに哲学をふりまわし、歴史哲学、経済哲学などという言葉が流行していて反撥を感じました。末延三次先生から三年間に亘って英法の講義を聴きましたが、ケースメソッド式の講義に先生の親しみ易い温さがにじみ出ていて楽しい講義でしたが、日本法と体系の違った英法の講義というのは、日本法と比較してみる上において非常に面白かったわけです。語る

法の言葉はイギリス法と大陸法系とは違うが、言っていることの内容は、本質的には同じと感じました。中田薫先生の日本法制史と西洋法制史の講義は、それぞれ隔年に公法と私法の講義がありましたけれども、公法をとったら私法の単位はとれません、私は西洋法制史の方は両方とも講義を聴講しまして、これは非常に得るところがありました。後から考えますとヒューブナーの「法制史」から大きく影響をうけられた講義だったと思いますけれども、原田慶吉先生のローマ法と合わせて、法の発生、発展、変化ということを知る点で非常に得るところがあったわけでした。法制度の歴史的発展を知る上に大きな手がかりをいただきました。

大学を出まして、行く処がないもので、末弘学部長の御推薦で、我妻先生のところで法学部助手に残していただきました。当時法学部は助手になり手がなくて、法学協会雑誌の原稿の校正者がなくてこまる（末弘先生の言葉）。これは助手の仕事だったのです。そこへ私が学部長室に就職相談に飛び込んだもので労働法で私を知っておられた末弘先生は喜んで法学部助手になりました。助手になれば一生餓死することはないよと勧めてくださったのです。今から考えてみますと民法が一部二部三部全部良で、刑法が良で民事訴訟法二部が良、同一部は可という状態で、末弘先生の紹介で我妻先生との初対面るとき、先生が

エンマ帳をとり出され、「何だ僕の民法は良ではないか」「それも悪い方の良だぞ」といわれ恐縮しました。公法と政治の方で優の数をそろえていたためでしょうが、よくぞ民法助手に採用していただいたものです。教授会で助手の選考の時に、民訴一部の兼子先生はおれだけ可とは点のつけまちがいかと思って、中座して研究室で私の答案をみなおして、やっぱり間違いもなく可であった、ということを確認したということの後日私に何回も言われて閉口したものです。でも末弘先生の御言葉のとおり餓死せずに、その後過すことができました。私は在学中司法官の国家試験が通っていたので、助手の任期が満了したら司法官試験になるということで我妻先生に採用して頂きました。

助手として東大判例民事法研究会に出席して、諸先生の判例研究の討論を耳にして驚嘆し、また法律学とは法律的にものを考える学問だと、初めて気がつきました。当時こういうことさえ私は知らなかった。しかも諸先生の議論さえ理解するにも骨が折れました。私ははじめての自分の判例研究報告で途中で口がきけなくなつて立往生し、次の回にやり直しをさせていたのですが、如何に自分は法律を知らないかを身にしみて思い知りました。そのうち助手は任期満了前に助手論文を書き、法学協会雑誌に載せていただくことになっていることを知り、川島武宜、有泉亨、内田力蔵諸先生の助手論文を見、二年の任

期満了までに自分にこれだけのものが書けるだろうかとひどく不安になりました。そこで勉強の方針として、まず指導教授の我妻民法学の勉強にとりかかりました。そして意思表示についての表示主義的理論、先生のダンツにおける裁判官の法解釈作用の紹介、住所や占有についての客観主義的解釈等によって、末弘先生の法社会学的方向の具体例を見出し、よき師にめぐり会えた喜びを今更のように感じました。先生の論文を全部研究し、そこに私は唯物論を見出したと感じました。この観点からの我妻法学の研究を、いつかは書きたいと思っています。

助手になって四箇月目に先生から解除の週及効という助手論文のテーマを与えられました。もう余裕は一年四ヶ月しかありません。一心不乱にとりくみましたが、弁証法的唯物論をふりまわして、解釈論をおろそかにするという愚行を演じました。債務不履行契約解除の「解除」という制度はローマ法では *lex commissoria* の特約に発します。所有権を移転する契約にこの特約をつけると、代金を支払われぬことを解除条件として所有権移転をするという「解除条件」の特約 *lex commissoria* が解除の歴史的起原なのです。やがて黙示に *lex commissoria* が合意されることが認められ、ローマ法で売買が有名契約になる頃には、売買には黙示に *lex commissoria* の特約がなされたものと推定されるようになり、中世のローマ法では推定でな

く、みなされるようになり、ドイツのゲマイネス・レヒトになり、フランス民法になるのです。フランス民法の註釈書では、解除条件に二種類ありと解説されます。一は、我民法総則にあるような解除条件で、他は *lex commissoria* の解除条件です。前者は条件が成就すれば当然に条件成就の効果が発生しますが、後者は援用があって始めて条件成就の効果が生じます。また前者は条件成就の時から将来にむかって条件成就の効果が生ずるのに、後者は、行為の始めに遡って法律行為がなされなかったこととなります。だから代金を支払わないという解除条件成就を当事者が援用すると、始めに遡って目的物所有権移転の契約がなされなかったことになり、始めに遡って所有権移転の効果は発生しなかったという物権的効力を生じます。ドイツ民法第一草案は、*lex commissoria* の解除条件を廃して解除 (*Rücktritt*) の制度を新設すると共に、解除は原状回復 (契約締結されなかったら在るであろう状態) を実現する債権債務が発生するというように解除の債権的効果を規定しました。私はこれを解除の制度は、ローマ法の解除条件という条件範疇の下にあらわれ、やがて固有の条件との間の矛盾により、条件を止揚して解除となったというように、法範疇の弁証法的発展として論じたのです。その論じかたは、今でも顔から火が出る思いの青二才のマルクスボーイらしい発想の表現で論文をみたしてい

ました。それからこの論文のいまひとつの私の問題点は、ローマ法系のドイツ、フランス民法では、債務不履行解除は双務契約の効力なのですが、我民法は双務契約に限っていません。ドイツ、フランス法では債務の不履行を理由に反対債務を適及的に消滅させるという制度なのです。ローマ法でも問答契約の時代でも実質的にはそうなのです。私は我民法の解除も双務契約の効果と解すべしとしました。そして私は原状回復とは、契約が始めから締結されなかったことになるという考えかたを批判して、債務の給付が履行されないので、反対債務の既に履行された給付も、始めから履行されなかったと同じ状態に回復するというのが原状回復で、給付と反対給付の等価交換的均衡を実現するための法理だと私はしたのでした。ここに双務契約が債務と反対債務の対価的牽連性の契約という考えかたにたいして、給付と反対給付の等価交換的均衡を志向する契約だとする考えかたに到達したのです。だから私は解除によって契約は消滅せず、給付が既履行なら、始めから履行しなかった同じ状態にして返還すべき債権関係が発生し、ただしこの解除は、債務不履行の責任を問うのだから別途、填補賠償の請求を妨げないという効果を認めました。ここに私はマルクス資本論にみる商品の等価交換の法則を法的に保障する法範疇としての有償契約を特色づける理論の萌芽に到達したのです。有償契約をこのよ

うに規定する法理をたてたのは、後、京城帝大の教官時代です。「解除の適及効」では、まだ芽生えのていどでした。この助手論文は法協に三ヶ月にわたり連載されましたが、我妻先生は、「竜頭蛇尾」と酷評されました。当然のことです。だから私は解除については、その後十数年の間に二回書き直して発表しなければなりませんでした。

助手の任期満了で私は神戸で司法官試補になりまして、京都で判事代理という半人前の裁判官になりましたが、この時に初めて法律的な考え方というのはこういうものかなということが体験的にわかりました。しかも民法ばかりでなく、商法も、民事訴訟法も強制執行法も破産法も刑法も刑事訴訟法もみな体験的に分るようになりました。というのは司法官は、私は民法専門ですというわけにいかないので民事刑事にわたり、あらゆるこまかい法令規則を全般的に知らねばならず司法官試補でそういう修習をさせていただいたからです。また私などの学生時代には手形を一枚も見たことがなくて手形法を教わる（大学令では、それを学問の蘊奥を極める教育と書かれていたと思います）、会社の実際なんか全然触れないで会社法を教わる。というようになことで全くわけも何もわかってはいない。訴訟法なども裁判所の手続などノータッチで教わっていますから、理論理性的にしか分っていない。ところが裁判所に入ってみますと、毎日

訴状を見、準備書面を見、書証にふれ、証人訊問を見、法廷で訴訟指揮を裁判長がするのを見、証拠物の手形や小切手を見るという生活を暮していますというところ、感覚的に訴訟法が頭に入るのです。ですから東京に出る度に東大民事法判例研究会を傍聴させてもらいましたが、裁判官になって初めて訴訟法学者の判例批評がわかるようになりました。それまでは全然わかっていませんでした。本当に短い、わずか三年という司法官試補とかげだしの民事の判事生活だけですが、これで初めて法律が体験的に理解できたわけです。法的な知識の初歩が体験的にわかったわけです。

それから私は京城帝大に赴任致しました。我妻先生に部厚い御手紙をいただき、君は学者にむいているとして京城帝大に助教授として行くようおすすめてくれました。先生が私のことをそのように思っていて下さったことを知ったときの感激は今も忘れません。しかし京城帝大法文学部教官時代にも又もや供託の問題で弁証法的発展の濫用をした論文を書きました。供託制度をローマ法に遡って調べてみるというところ、供託という制度はないのです。ローマ法の法源には、ブドウ酒の売主が買主の所へ持って行っても受けとらないといった場合には、買主の家の前で「持って来たぞ。」と言って革囊を路上にあけて流してしまいうことができる。それで彼は責任を免がれるというわけなん

です。これは抛擲 (*derelictio*) と言われまして、ドイツ民法で不動産の占有権の移転請求権の場合にだけ抛擲が認められています。しかしローマ法の法源では家具の売主は買主が受け取らないと、買主の家の前に家具を放り出して、「さあ置いたぞ。」と言って帰ることができる。それで家具の債務について責任を免がれるということになっているわけです。これも抛擲です。ところが更に *Digesta* の法源を探してみますと、今のブドウ酒の場合には、これを売ってその金を寺院とか国庫とかそういう安全確実な場所に寄託するという形で、買主のために確実な保存の途を講じることが望ましいとあるのです。それで私は、買主のために保管しておいてやるということは何だらうということを考えまして、これは我民法にもある事務管理ではないかと気づきました。ドイツ民法や我民法にある供託というのは、第三者のためにする寄託契約だというのが当時我妻先生によって代表される通説でしたが、しかし私はそれは正しいけれども供託の現象面をとらえただけであって、供託者と債務者とが法律行為をして、それが第三者である債権者にたいして効力が生ずるのは、それは債務者が債権者に対する関係で何かをしているためなのだ、ということを考えました。何をしているのだというと、債務者は債権者に対する関係ではローマ法にあるように *derelictio* をしているのではないか。「抛り出して知

らん」と。しかし「抛り出して知らん」というのでは葡萄酒の場合はもったいないし、家具の場合は第三者が無主物先占を主張するとこまるし、とにかく社会経済上の損失が甚しいので、債務者は一旦抛り出した物を債権者のために保管のための事務管理をしてやる。それが供託なのだ。 *derelictio* と事務管理とが不可分に結びついたものが弁済供託だ。これを私は抛擲と事務管理という矛盾する対立物の弁証法的統一だなどということをいつてしまったのです。これも青二才のマルクスボーイのやりかたで、汗顔のいたりです。私の説ですと供託によって債務が消滅すると民法の条文にはありますが、私はこれを抛擲の効果であり、責任が消滅するので、債務は残っていると。だから債務について消滅時効も進行してよい。ただ供託を債権者が承認しますと、放棄したものを受取ると承認したのですから、抛擲は弁済に転化する。債権者が事務管理を承認しますとスイス債務法も認めているように委任に転化する。だから供託には抛擲事務管理型の供託（民法四九四条以下）の他に弁済委任型の供託もあるはずだ、ということを考えました。それで、気がついて見ると、民法の売買のところに、買主に代金を払うということは「ちょっと危ないな」と思うのが無理のない事情のある時、買主に代金支払拒絶権をみとめた五七六条五七七条があり、これにたいして売主の方は供託してくれと請求できるというこ

とが五七八条にある。五七八条の供託は將に弁済委任型の供託だなど思い当ったわけです。供託者と債務者の間で、第三者のためにする寄託契約をするが、債権者に対する関係は何をしてるんだ。そういう風な面に着目したドイツの学者にベールがおり、彼は、債務者は供託によって弁済の提供を債務者に継続して行なっているんだということをいっていました。この説も批判しましたが、私はこれを書きながら、供託を第三者のためにする寄託契約とする説は現象としては正しいが、本質は、債権者に対する関係で何をしているのかの面にあり、抛擲事務管理の相互に矛盾するものの統一ということを考えたのですが、本質はいつも用心深く現象の背後にかくれているとエンゲルスの言った言葉を青二才のマルクスボーイらしくかみしめたものです。

しかし京城帝大教官の時代に解除の遡及効の時にヒントを得たことに基いて、有償契約について私は一所懸命調べていったわけです。これは解除の研究の時読んだニュージランドの大学教授のモリソンの *bilateral contract* と、解除の論文執筆中に出了たフランスのたしかルフェーヴルという人の厚い本に大きなヒントを得ました。解除の論文の発表後、小池隆一先生のルフェーヴルの論文の翻訳が出て、つくづく自分のフランス語読解力の未熟さを思い知ったのも懐しい思い出です。それで、私は、有償契約は給付と反対給付とが対価的牽連関係に立つとい

う通説にたいして私は対価的牽連というのは曖昧だ、それはマルクス資本論の商品交換における等価交換の法則といわれていることがある。それで私は対価的牽連ということを等価交換的均衡を維持しようとするための牽連というように私は考え直しまして、有償契約では、給付と反対給付の等価交換の実現を保証するための有償契約特有の規範原理が行なわれていると考えました。それから、双務契約は債務と反対債務の対価的牽連と通説はいうのですが、債務と反対債務の対価的牽連というのは、債務の目的たる給付と反対債務の目的たる反対給付との対価的牽連によるものであり、従って私は、有償契約、無償契約の概念があれば充分で双務契約と片務契約の区別は、言葉は残しておいてもいいけれど、必要ではないということを主張しました。この有償契約の研究の中で、私は給付と反対給付の等価交換的牽連を実現するためのいろんな原理と方式があることを指摘しました。その論文の成果をふまえて戦後に、私が弘文堂から出しました「契約総論」を書きました。それは後日のことで論文としては京城帝大法学部の機関紙に戦争中に発表してありますが、この段階で初めて、有償契約というのは「資本論」にある商品等価交換の法則と密接な結びつきのあるものなのだ、ということに気がついた。気がつく、民法には、法的な人格者ということがありますが、しかし法的な人格者として出

てくるのは、それは実は「資本論」の商品交換のところに出てくる商人のことではないかと。それから民法の規定する物は実はマルクス資本論にいう商品そのものではないかということに考えが及んでいったのです。もちろん民法の規定する法律行為の典型的なものはマルクス資本論にいう商品交換だというわけです。そういう風に考えついでみると、民法や商法上のいろんなことが私には資本論との関係でよくわかって来るわけです。だから民法八十六条の物とは有体物をいうとありますが、あれは所有権の客体たる物ということでありますが、商品交換が進むと有体物以外にもいろいろな商品が生まれてくるわけです。これは債権取引の客体となっています。商品というものを考えますと、電気のような無体物も商品です。マルクスは「資本論」で労働力の時間を限っての売買という形で、労働契約を扱っている。この場合には人間の労働力の時間を限っての売買という形で、人間の労働力が商品になっている。だからマルクスのいう商品というのは、非常に意味が広いですね。これも物と考えてよいのではないか。ただ、有体物ではないので「物」というようにカッコをつけて。そこで私は、法的な人格者というのを括弧をつけまして、「人」と書きました。法的な人格者には人間ばかりでなく法人があるからです。商品についても括弧をつけまして「物」と書きました。商品は有体物ばかりでなく、無

体物、権利の譲渡にみるような権利、有価証券、法人の社員権、みな商品だからです。「人」というのは、マルクスは商品とは自分一人で市場に出かけていって商品交換をすることは出来ない、商品交換をするためには商品に乗り移ったかのように、これを絶対無制限に支配して市場にもって行って商品交換をしてくれる商人を必要とするといっている。あの商人のことですね。あの商人こそ民法のいう法的な人格者ではないだろうかと考えたわけです。それから、ローマ法以来の発展をみますと、ローマ法では、一家の家長だけが権利能力者としてあり、妻も家子も権利能力者でない。奴隷にいたっては権利能力者でないばかりか、法的な人格すらない。しかし資本制社会では、すべての人が、少くとも労働力という商品は持っている、という意味ですべての人が権利能力者となる。他面、株式会社というような人間でないところの権利能力者が出てくるという意味で、人の語を使わず括弧をつけて「人」といったわけです。「物」も有体物に限られないという意味で括弧をつける。仕舞いには債権譲渡という風に、権利も商品になるわけですが、もちろん労働力も商品だ。そういう意味で「人」「物」の法範疇を私は考えた。商品交換行為を保証する意味で行為ということが必要である。商人が商品交換のために商品を支配しているという状態は、マルクス資本論にいうように絶対無制限な支配権の行使で

ある。所有権というものは物に対する絶対無制限の支配権であるという民法の一般の教科書に書いてあることも、所有権というのは、所有物を資本として使おうが、商品として使おうが自由だ、というところに本質がある。だから市民社会での所有権はすぐれて資本的商品の支配権であるというところに本質がある。このようにして私の「市民社会と民法」では、「人」「物」「行為」を最端緒の法範疇として挙げまして、所有権は「人」と「物」との相関概念として把握するということをしました。ただし後年には「人」「物」「所有」「行為」を市民社会法の最端緒の法範疇としています。これは、生産手段の所有のあったこそ、社会のありかたを決定する根本的なものとするマルクスの考えかたによって反省したためです。

物権については、商品交換が物々交換の段階では物権の段階であり、それが将来不特定財貨の商品交換という段階になりますと、どうしても債権を必要とする。来年の秋できる米百kgを現在確保しようというためには、まだ来年の秋できる米百kgは存在しませんから、その上には所有権その他の物権は成立しえない。そこで、それを権利として確保するためには、債務者をして来年の秋米百kgを調達して自分に渡させるという債権を必要とする。そういう意味で、商品交換の法範疇としては物権よりも債権の方が高度な法範疇だと。これは我妻栄先生の民法講

義「債務総論」の初版から教わったことです。

昔のローマ法では問答契約と文書契約（一般に行われたのは前者）で債権が発生します。問答契約上の債権の一方性抽象性無因性、厳格性という特色は原田慶吉先生、船田亨二先生（京城帝大時代お世話になりました）によって挙げられているのですが、これはどういうことかといえますと、問答契約から発生する債権は、債権者は債務者に対して一個の債権を持っているだけなのです。だから一方性だといわれます。ですからこの発展段階で牛を百金で商品交換をしようと思えますと、牛についての問答契約と百金についての問答契約という、二つの問答契約をしなければなりません。しかもこの二つの問答契約は全然別個独立無関係とされます。だから一つ一つの問答契約から発生する債権を見ますと、GがSに対して一個の債権を持っているようなものだ。つまり一方性。それから、この債権は、百金を対価として牛の問答契約が締結されたんだ、牛を対価として百金の問答契約がされたんだという発生原因から抽象されてしまっている。けれどこのふたつの問答契約は全く別個独立になされているので。そこで無因性、抽象性をもつ。たとえば牛の問答契約は無効だったというので私は百金を払わないというのと、裁判では「あなたは百金を与えることを約束するか。」「私は約束します。」という問答をして、一定の方式をふみつつ問

答契約をしたではないか。だから百金を払いなさい』と言われる。いった言葉が厳格にまもれという意味で厳格性。ローマ法の問答契約上の債権は一方性、無因性、抽象性、厳格性を特色とするといわれます。

問答契約と文書契約という債権の唯一の発生行為は、やがて商品交換が発展すると方式性が緩和され、やがて商品交換は売買と貸借だけですが諾成契約として、その名の契約として認められるようになる。これを有名契約といいます。諾成契約としては他に委任契約と組合契約があるわけですが、やがて無名踐成契約という形で商品交換を法的に把握するという努力がされるわけですが、ローマ法ではもろもろの商品交換をそのままその名の商品交換契約として法的に把握するということは実現されていない。やがて契約自由の原則が行なわれるようになる、いろいろな商品交換をそのまま、その名の契約として把握することが出来るようになる。その過程では、ローマ法を見てもまずと、問答契約で牛の問答契約をします時に、「あなたは牛を与えることを約束するか。」「私は百金の問答契約が有効に成立することを条件として、約束する。」という風に条件附の答をして二つの問答契約を結びつける。やがてはこういうような売買の場合には、特にそういうことを言わないでも二つは結びついて成立するというようにして、売買（emptio venditio）と貸

借（locatio conductio）が有名契約としてみとめられるようになります。しかも方式契約でなく諾成契約として。これを *synallagma* と当時呼んだそうですが、今日ではシナラグラマの契約を双務契約と訳します。しかし売買は、一旦成立してしまふと二つの債権は全く別個独立の債務だと観念されるのです。そうすると又いろいろな不公平が生じます。そこでやがて、その一の不公平を解消するために、例えば売買にあたり同時履行の抗弁権を特約することが行なわれる。はじめ明示の意思表示の特約に限っていたのが、やがて、暗黙の意思表示でもよいとなり、やがてそういう意思表示をしていなくても、同時履行の抗弁権の特約をしたものと推定されるようになります、更に一歩進むと特約があるものとみなすとなっていき、更に一歩進めて双務契約の効果だとされるようになる。あるいは今度は給付された物に瑕疵がある時にそなえて瑕疵を担保してもらわねばならぬということで瑕疵担保の特約が売買にあたり明示の意思表示でなされる。ついで黙示の意思表示でよいとなる。やがて、当事者が意思表示をしなくても、そういう意思表示がなされたものと見做すようになる。見做すという場合には、ほんとは意思表示していないのに意思表示しているとみなすいうのですから、それは売買の効果だということにかわる。こういう風にして、いろいろの問題について売主の債権と買主の債権が次

から次へ結びつけられていく。このようにして有償契約、双務契約が現行民法のようになっていった。こういうことを京城帝大時代の有償契約の研究の時にやっていったのですが、有償契約の結びつけ作業はまだ民法では完成していない、ということも私は指摘しているわけなんです。ところで何故右のように結びつけるのかというと、経済的には一個の商品交換なのに法律的には全然別個独立の二個の法律行為であるということから生ずる矛盾を埋めるためにやっていて、やがてこれをそのままに一個の商品交換契約として把える段階に展開していくのです。そしてこれをすべての商品交換契約についてなされたときが、私は契約の自由の原則がみとめられたときであるということ、これをローマ法以来の私法の歴史のなかで辿っていったわけです。

それから更には経済的に現実に行なわれるもろもろの商品交換が、そのまま法的にも商品交換契約として把えられる段階になると、今度は経済的には営業が行なわれることが可能になる。しかし経済的には営業であることが、法的には商品交換契約によって保証せられるという矛盾を胎んでいる。たとえば私資本の再生産運動の生産過程は雇傭契約（近代的表現では労働契約）とか、生産手段の売買、賃貸借、請負というような形で行われ、またその流通過程は売買等という形で行なわれるよう

になって来るわけでして、しかしそれがやっぱり、法的には商品交換だが、経済的には営業だということの矛盾が出てまいるわけでして、そこで、人間の「氏名」が「商号」という形、人間の「住所」が「営業所」という形、営業にささげられた「財産」は「営業財産」という形、人のもっている営業上の「日記」が「商業帳簿」という形等々になっていかななくてはならない、という風にして私資本の再生産運動が法的に営業として法範囿化される段階に発展していく。そこに生まれるのが商法であると私は考えました。商法という商人はマルクス資本論にいう商人のことではなくて営業者のことであり、人間のときを商人、法人のときを会社と商法はよぶわけです。また営業としてなされる商品交換行為を商行為というわけです。これにたいし商品交換法を完成したものが民法だというわけです。

こういう風に考えまして私の「市民社会と民法」の基礎的なことが出来上り、京城時代に「市民社会と民法」を、「法律時報」に分載してもらったのです。四、五回載ったんですが、やがて日本評論社から手紙が来まして、どうも検閲が厳しくなってきた。危い。資本という言葉を使うともう危ない。商品という言葉も危ないというわけです。それで表現を改めて貰えないか、ということがありました。私は資本という言葉は「富」、商品を「財貨」というように、アダム・スミスに逆もどりする

ような形で表現を改めるといふ風にすればできないことはないんですが、私は当時の国内での検閲の暴力的な厳しさを全く知りませんでした。横浜事件でジャーナリストの記者たちが検挙され連日残ぎやかな拷問を受けており、殺された人も数人いる。そのようなことを、終戦後引き上げて来て、日本評論社の美作太郎氏（氏もその被害者の一人）からうかがって初めて知ったのですが、当時はそういうことを全く知らなかったものですから、私はツムジをまげて連載中止を申入れたのです。それで、その原稿をそのまま温めて、書き加えたりしまして、戦後、内地に引き上げて来る時にそれを大事に持って帰って日本評論社に出版していただいたのが「市民社会と民法」です。

そのさい何故市民社会という言葉を使ったのかということなんですが、簡単に申し上げます。ヘーゲルはあらゆるものの本体である精神は主観的精神から客観的精神を経て更に絶対的精神へと発展すると説き、その客観的精神の段階のなかの人倫という発展段階になって、人倫がまず家になってあらわれ、そのアンチ・テーゼとして市民社会となってあらわれ、更に両者をアウフヘーベン（止揚）して綜合したものが国家となってあらわれるということを言っています。ヘーゲル以前には市民社会という言葉は、所謂社会契約説の人たちによって政治社会の意味、つまり国家の意味に使われていた。イギリスのホッブスと

ロック、フランスのルソー。この人たちの社会契約というのは、自然状態のなかにある人々が社会契約を結んで政治社会をつくる、つまり国をつくる。従ってロックの「政府についての二つの論文」と題する一冊の本の第何章でしたか、「市民社会すなわち政治社会」という表題になっています。ですから市民社会というのは国家と同じに考えられている。市民というと国民と同じに理解されている。この言葉の用いかたは今日でも、多くの外国の憲法に残っています。そしてこれは又それなりの意義がある。これは後でちょっと申し上げます。

しかしヘーゲルが初めて国家と区別して市民社会を経済社会の意味に用いた。ヘーゲルについては、マルクスが彼の非常に若い頃ですが、徹底的な批判を加えています。この批判も私は若い頃なかなか感激して読んだものです。しかしその徹底的な批判と代わるべき理論の展開は、エンゲルスの書いた「家族・私有財産・国家の起源」とマルクス資本論だと私は考えています。ヘーゲルでは家族を正として、対立物として市民社会があらわれ、更に両者の綜合止揚として国家があらわれるとしたのですが、ヘーゲルの説くこの正反合の弁証法的発展はこの場合言葉の遊戲にすぎないものになっている。観念論ですと、弁証法が言葉だけのつながりになってしまいう危険が大きいのですが、そのいい見本がここにあると思います。その正しい把握

はエンゲルスの「家族・私有財産・国家の起源」と私は考えるのです。しかしヘーゲルの市民社会という言葉は若いマルクスによって用いられており、資本主義社会にみる市民社会は「資本論」として理論的に基礎づけられ把握せられた、という風に私は考えているのです。それで私も市民社会の語を、国家でなく、経済社会の意味に用いたのです。ところが、ヘーゲルの市民社会（経済社会）を読んでみますと、そこには警察もあり、裁判もあり、植民政策までもあるというわけでして、ヘーゲルの市民社会というのは正に中世の商業都市国家を思わせる内容のものになっているのです。それから、ヘーゲルの言う家族は、愛情の理念によって貫かれている。愛情といわれると極めて近代的な家族が説かれているような気が私ども日本人にはしますが、実はカトリックにおいては愛ということを中心におきますんで、カトリック的世界のなかの哲学者ヘーゲルが愛ということをいったからといって近代的な家とは必ずしもいえない。むしろヘーゲルでは、一家の家長がオールマイティの感があるのであります。そこで、ヘーゲルの言っている言葉によりますと、家族にあっては全体のみあって個がないと。家という全体のみあって個人はないというのでは、これは封建社会の家ではないでしょう。それから市民社会においては個があるだけで全体というものが失なわれているとヘーゲルは言います。一人

一人が自分の経済的利益追求のためだけで動いていて、全体が失なわれている。そこで、全体と個とを調和させて、両者をアウフヘーベンしたものとしてあらわれた国家においては（ただしヘーゲルは理論的にはそうだが、歴史的には国家が先にあらわれたと言ひ、その矛盾を説明していません。）全体と個とが調和したものとしてあらわれていると説くのです。しかしヘーゲルの書いている国家は、なかみは立憲君主政、それもプロシヤの絶対王制権力的な立憲君主政を合理化し基礎づけるような理論であって、決して近代国家の理念ではない。そうマルクスは批評しています。さきほど申しましたようにヘーゲルの家族もそうですし、ヘーゲルの市民社会も中世の商業都市国家を思わせるような内容にしかありません。だから市民社会に出てくるいくつかの市民の階級というものは、いずれも正反合の三段階に並べられているにすぎないわけですが、肝心の労働者階級は全く出て来ないわけです。そういうわけでヘーゲルの家、市民社会、国家は決して近代的なものではない。そして、近代的な市民社会、資本主義社会のなかの市民社会・経済社会を分析したものがマルクスの「資本論」であると。そしてマルクスの「資本論」に教えられて私は「市民社会と民法」を書いているのです。

そこで次の課題として、近代国家はどういうものであるか、

近代家族はどういうものであるか、ということをおは考え始めることになるわけです。「市民社会と民法」の冒頭にも、私は、全体社会としての資本制社会は三つの重要な部分社会からなりたっている。それが、家、市民社会、国であると書いています。そしてこの本では市民社会をとりあずかったわけです。

次は家と国家というわけです。そこでさっき申しましたように、「資本論」から教えられながら「市民社会と民法」を書きました頃には、経済と法につきまして、法は経済の上部構造だという風に唯物史観ではいわれておりますけれども、私は、それはマルクスがもう既に遠い昔に言っていることで今頃そんなことを振回すのは時代おくれだと。具体的にどういう風な上部構造なのかを上部構造のひとつひとつについて明らかにするのになければ意味がないと考えておりました。そういう意味で経済の上部構造としての法ということを考えてみますと、経済行為はすべて法律行為という形でなされるという意味で、経済と法のむすびつきは非常に密接なのです。だから経済としての売買は売買契約という法律行為の形でなされる。両者は一つであって、一面からみると経済行為だが他面からみると法律行為である。経済行為と法律行為とは二者不可分の一体関係にある。するとどっちが基礎になるんだということが問題になります。これは私は直接に読んだわけではなく、東大で田中耕太郎先生の

法哲学の講義でうかがったことなのですが、Stammler という法哲学者は、法がなかったら経済は動かないから、法が基礎構造である、経済は法の基礎の上に建つ上部構造であると言っているそうです。しかし私は、経済を保証するために法があるのであり、従って法のあり方を決定するのは経済だと考えました。どういう経済取引をどういう様に法的に保証するのかということは、経済の要求できる。経済は目的であり法は手段に過ぎない。だから経済の方こそ基礎構造で法はその上部構造である。唯物史観の教えてくれているとおりである。法はただ経済を保証するためのものなのだ、という風に私は考えまして、そこでそういう風に考えてみますと、マルクスの「資本論」をいろいろ法的用語に翻訳すると、私の「市民社会と民法」みたいなものにならざるを得なくなるということを私は「市民社会と民法」の中では書いたわけです。ただ、いったん成立した法はかわらない、ところが経済はどんどん先へ先へと発展していく。しかし法はなんとか、今は古くなってしまった法で保証しようとする。しかし保証しきれなくなる時が来たとき、法は新しい法をうみ出す。その意味で経済のたえまない発展にたいして法は非常におくれて、ヨチヨチ歩きしてついでにいています。これはローマ法以来の財産法の発展で私は知りました。しかし、それはともかくとして、全体社会のなかの三つの重要な部

分社会としての家、市民社会、国家のうち、市民社会が全体社会の基礎構造でありまた家の基礎構造であり、国家の基礎構造でもあると考えざるをえません。そうしますと上部構造としての家や国家はどういうものでなくてはならないかといいますと、国家を構成してゐる人々もやがてすべての市民が社会契約によつて作つたならばあるであろうような市民国を構成するようになつていく発展方向をとるし、自由な市民が合意によつて作つたならばあるであろうような夫婦と親子の關係になる方向に發展するようになる。だから資本制社会というのは結局、いつかはすべての人を市民社会においてばかりでなく、国においても家族においても市民にする、しかし、それは資本主義社会が成立して後半期に入つてのことで、資本制社会が成立するためにはその下部構造を全面的に市民社会にし、全体社会のすべての人が、市民社会においてすべての人が資本をもつ者は資本家として、商品をもつ者は商人として、とりわけ、労働力という商品をもつものは賃金労働者として働く自由をもった存在にならねばならぬ。このことがなしとげられることによつて初めて資本制社会というのは出来てくる。しかしその段階では、まだ家も国家も封建制をたくさん残している。

ところでこのようにして資本制社会が成立するためには市民革命を必要とする。農奴が自ら立ち上つて農奴たる身分を振捨

て、農奴所有者の階級を打倒してすべての人が市民となつてしまつたフランス大革命のようなこともある。イギリスでは、農奴の自由化はかなり徐々に根強くしかし徹底して發展を進められておりますが、それでもやはりその仕上げにはビュリタン革命と名譽革命を必要としたのであり、それによつて最後は実現されていくわけです。しかしまた別のいきかたとしては、また、上からの改革とりわけ絶対王政権力自身の手による農奴解放が行われるという形で、すべての人を市民にすることにも進められます。しかしこれは市民革命に恐怖しての支配階級の讓歩なのです。我国なんかでは、明治維新革命で、まず將軍をやめ、次に版籍奉還、廃藩置縣で大名家来をやめ、それから武士の特權を剝奪し、それと平行してそれまで全国の農民は土地から離れる自由がなく、農作を強制され、作物強制をうけるといふ農奴であつたのを、政府がその制限を徹底して排除し農奴を解放する、商業の自由、工場生産の自由をみとめ、それを強権的に奨励することによつて四民平等を實現していく。日本ではそれで、絶対王政的な天皇制が作られ、官僚による庶民の支配と収奪が行なわれる国家が作られたのですが、その国家によつてとにかくすべての人が資本家、商人、労働者として働く自由をもつ社会だけは明治維新革命によつて作られ、強権的に市民社会を全体社会の基礎構造、下部構造として建設するという作

業が、富国強兵、殖産興業政策によって、政府の手で進められ、資本主義日本が成立した。ブルジョア革命によって資本主義社会が作られたところでも、ブルジョア革命には限界がありました。ブルジョアジーはブルジョア革命のヘゲモニーが無産市民に移ることを恐れて反動に転ずるか、または既存の王侯貴族と妥協したのでして、従って現実に出来上った資本主義国家は、封建時代の皇帝が近代国家の皇帝として、昔の貴族が新しい国家の貴族院議員や上層官僚を構成するというような恰好で貴族として残り、その財産を市民的な財産に切り換えることによって、富豪の一員となり資本主義国家を支配することになる。従って新しい資本主義国家の出来た最初の頃の国家は、封建国家の、それも絶対王制権力国家の延長みたいな国家が出来上っていたわけです。イギリスのような名誉革命を経たところでも名誉革命によって貴族大地主と大ブルジョアジーの連合政権が成立したといわれます。アメリカ合衆国独立戦争は市民革命ですが、ここでは古い封建貴族はいませんから、その意味の妥協はありませんでしたが、しかしここでも、大土地所有者、資本家、奴隷所有者の資本主義国が出来ました。しかし上からの改革によって資本主義国が作られたところでは、国家や家の領域では封建制の残存は著しいのです。ですから国家は全体社会が資本主義社会になり、市民社会が、私所有の基礎にたつての社会総

体資本の再生産運動をめぐる社会になったからといってすぐに近代国家が成立しているわけではありません。

家族の問題にしましても、すべての人が市民にされるという段階になりました。家族そのものは昔からの家を残している。だから、一家の家長は家族を統制するという風な家族の支配形態が残っているわけです。しかしこれも長い時間がかかりますが、やがては自由な市民である男女が自由な意思に基いて結合して夫婦になり、子供を生み育て一人前にするという生活をつくる。この自由な市民の男女が自由意思に基いて家族をきずくというところまで発展してきたものが、近代家族だと私は考えます。そして日本では明治維新革命により資本主義日本が成立した後、近代国家としての日本国、近代家族の成立の基礎は、敗戦後の「日本国憲法」によってはじめて与えられたと考えています。

すでに申しましたように資本主義社会（全体社会）が成立するためには、直接間接ブルジョア革命が必要でした。そのブルジョア革命の理論として、さっき申しました社会契約説が現われたのです。ところでこのブルジョア国家の問題については、私が勉強しはじめた頃には、ヘーゲルの家族・市民社会・国家について、マルクスとエンゲルスによる批判と、それに代る理論の建設がありますが、しかしブルジョア革命やブルジョア・

デモクラシーを基礎づけるような理論についてはマルクスもエングルスも、資本主義は今やプロレタリア革命の時代をむかえつつあるというわけで、殆んど関心を示していない。あるいはブルジョア革命の問題についても殆んどノータッチの観がある。従つて経済学において、ヘーゲルの市民社会論に対してマルクス「資本論」が出たと同じように、今度はヘーゲルの国家論に対して近代資本主義的な国家論をたてるということについては、マルクスもエングルスも一歩先のプロレタリア革命の方をめざして、関心はアナキズムとの闘争、他の社会主義者との論争が主で、デモクラシーについては説かれていないと私は思うのです。もし間違っていたら、御教示いただければ有難いと思います。そこで資本主義国としての近代国家論はマルクス・エングルスに学んだ者としては何のマルキシズムの手がかりもなく、私は全く新しく手を着けなくちゃならないということになったのです。それで私は若い頃一度は読んだことのある社会契約説を勉強しなおしたのですが、社会契約説はイデオロギーとしては画期的革命的意義を持ったイデオロギーであるというところに、そのときはじめて私は気がついたのである。この点を簡単に申しますと、それまでの国家論では、国家は神が造つたもの、国王の権力は神が与えたものというわけです。特にローマ教会が世俗の権力、大財産家となつて君臨した時代には、

神ではなくて、神の地上の代表者ローマ法王（俗的ないいかたに従います）、つまりイエスから天国に入る鍵をあずけられたペトロを初代としてあとを継ぐローマ法王が神から授かつた権力にもとづいて皇帝に権力を与えるのであり、だから皇帝となるにはローマ法王の手による戴冠式が行なわれることが重大事となつてくる。そういう風にして国王の権力は間接に神から与えられた、直接的には神の地上の代表者ローマ法王から与えられたというのです。それから、皇帝や国王の定立する法とは何かについても、まず神の国に法があつて、これは永久法とか神の法とかよばれますが、しかしこれはひとたび原罪の汚れに塗れてしまった人間にはもうわからない。しかし人間にも理性があり、理性を出来るだけ清めて汚れを去つて考えぬけば臚気ながら神の法がわかつてくるのであり、その臚気ながら認識し得た神の法が所謂自然法だということです。皇帝は神の法のおぼろげな認識である自然法を地上に行うために、ローマ法王を媒介にして神から与えられた権力により実定法を制定するのだというふうに説いているのです。少くとも支配的な国家論、法哲学はこのように説いてきたのです。

ところがこの考えかたは今度は絶対王制権力国家の段階になりますと、絶対王政権力は、自分の領内にローマ法王、ローマ教会の支配がすこしでも及ぶことを絶対に嫌います。あるいは

自領内にあるローマ教会の龐大な財産や領土は没収したい。教会の司教の任免権も手中におさめたい。そうするために多かれ少かれそれを実行するための宗教改革が必要となってくる。かくて宗教改革が始まった。宗教改革の時代には平行して王権神授説が行なわれました。これは、国王の権力は神から直接に授かったものであって、ローマ法王を媒介にして間接に神から授かったのではないというわけです。だからイギリスの宗教改革も、ヘンリー八世の離婚問題に端を発したということは有名ですが、あれは単に口実であって、宗教改革をすることによって、自領内のローマ教会を、イギリス国王の支配下におき、あるいはその領土財産を没収するというにも及ぶわけで、領内の僧職の任命権は全部皇帝が握るという形でも宗教的にもローマ教会の束縛をうけない絶対王制権力国家をつくっていくわけです。だから王権神授説というのは、封建国家の最後の段階の絶対王制権力国家を根拠づけるための一理論だと思ふのです。それから宗教改革もまさにそれを裏打するような歴史的事件であって、宗教改革の理論というのは絶対王政権力国家を宗教的に根拠づけた宗教理論だったと私は考えているのです。ただし歴史学者は異論をもたれるでしょうし、宗教改革をブルジョア革命にむすびつける人もあることは、私も知っています。しかし私の考えは上に述べたようなことです。

しかし、絶対王制権力国家をホッブスが新しく社会契約説によつて説明した。ホッブスによると自然状態においては万人の万人に対する狼という闘争状態が支配している。そのさい他を力で圧倒するために団体を作ることが行われるが、すると今度は団体の団体に対する闘争状態が支配するというわけで、きりが無い闘争状態がつづく。しかもそこではどんな強い奴だつて、寝首をかかれるということがありまして、反逆、裏切りを恐れねばならない。弱い者の恐怖はなおさらのことです。そこで自然人すべての不安を解消するために、すべての人が自然の権利を全部放棄して社会契約を結んで、最高の権力をもつた皇帝の君臨する国をつくりあげる。その皇帝の権力は、旧約聖書に出てくる怪物であるリヴァイアサンに等しい超能力的な存在であつて、その超能力者の前には、すべての人は肉体的にあるていど強い弱いといったていつたていつたりる差違はない、みな平等に等しいくらいのものでなければならぬ。というのはすべての人が絶対君主の前には平等に無権利であつて私闘を禁じられるからです。このようにして地上に平和な社会が作られる。そういう風にして従来王権神授説で理論づけられてきた絶対王政権力を、ホッブスはあらたに社会契約説によつて理論づけた。しかし当時の王権神授説の論者はホッブスの社会契約説を極端に嫌つたといわれます。というのは、ホッブス

の理論どおりだと、社会契約によって選ばれた皇帝は実際に社会に平和を実現するだけの実力を持ち、実際に平和を実現して君臨しているのでなければ皇帝たるにふさわしくない、ということになる。だからビョーリタン革命で海外に亡命していたチャールス二世は、その限りではイギリス皇帝たるにふさわしくないということになるわけです。クロムウェル死後、チャールス二世の英国帰還後のチャールス二世の絶対王政権力を支持する王党主義者はみなこの理由でホッブスを嫌って、フィルマーの王権神授説をふりかざしたのです。しかしチャールス二世が非常にホッブスを寵遇し個人的にホッブスを保護したので、彼の命はつながったとさえいわれておりますが、しかしチャールス二世が死ぬと、とたんに息子である国王は再び追放され亡命する。それで所謂名誉革命が行なわれる。その名誉革命を根拠づけたのが同じ社会契約説論者のロックだったというわけであります。

社会契約説の革命的意義は何かというと、国家というものは何か、これはすべての人の契約によってつくられたものだ、人間がつくったものだ、神がつくったのではないということを初めて言ったところにあります。人間が作ったものである以上、革命が出来るということです。ですから同じように婚姻は「神の会わせ給えるもの人これを難すべからず」というカトリック教

理に対して、「いや、そうじゃない。婚姻は男女自由な人間同志の自由な意思の合致すなわち契約によってつくったものだ」「婚姻は民事契約なのだ」(ナポレオン民法)ということになる。そういうわけで、国も全人間の契約によって作られたものである以上は暴君の社会契約違反が目にする場合には、人民は契約を解除して暴君を追放することだって可能です。これが市民革命です。これがルソーの社会契約説になりますと、彼はまず「人間不平等起源論」の中では、自然状態における人間の不平等(とくに貧富の不平等)が生まれ人間が社会契約を結び国を作ることによって社会不安(盗み、掠奪等)を克服しようとするのですが、社会契約によって国が出来ると今度は政治的不平等が生まれて来る、という風にしている。今度の政治的不平等、その不平等の発展が極点に達した最後には絶対王制権力国家の未曾有の醜悪な腐敗と墮落と不平等、圧制に満ちた社会があらわれてきて現状の如くになると説明されているわけです。しかしそれは社会契約違反です。そこで社会契約を全人民が解除してそういう国家を打倒して新しく理想的な社会契約を結び直すとしたらどんな社会契約であるべきか、という問題が提起されねばなりません。ルソーは彼の「民約論」でこの問題をとりあげている。だからルソーの「人間不平等起源論」と「社会契約論」とは一方は政治的不平等の起源として社会契約をと

き他は市民平等の社会契約をとき、両者矛盾しているとよくいわれました（これを一材料としてルソーは人格分裂、二重人格だなどと罵倒する人もできます）が、私の見るところ、決して矛盾してないのであって、革命的イデオロギーは一方では、現実の不平等の根源を突いてあばきます。そういうものを根源的に暴露した理論としてルソーは「人間不平等起源論」を書いたのです。革命的イデオロギーは他面では、それを克服するための革命を説きます。ルソーは、その「人間不平等起源論」で書いてるような絶対王政権力の圧制と収奪は社会契約から見たら契約違反なので、そこで既存の社会契約を解除して、これを打倒して、新しく社会契約を締結し直して、理想的な国を作り直す、それがブルジョア革命なんですが、その新しく契約を締結し直して理想的な市民社会（市民国家）を作るということについての、そのありかたを書いたのが「民約論」です。このように考えますと、これは決して矛盾していない、むしろそれだからこそルソーの社会契約説はフランス大革命のイデオロギーの支柱となりえたのだという風に私は考えるわけです。社会契約説はそういう意味で大きな革命的意義を持った理論であり、史上最初の人民革命の理論だと私は考えるのです。

ロックの場合は、自然状態においては、ロックはホッブスと同じに、——ペーコンに始まりホッブス、ロックとイギリスの

経験哲学はこの三人によって基礎づけられたと言われますが、これは決して偶然ではありません——社会契約説をいたのですが、ロックはホッブスを非常に嫌ったわけですが、つまりホッブスは社会契約説で絶対王制権力を根拠づけた。その下でロックも海外亡命をよぎなくされていた。しかしロックは名誉革命がおこり、新国王夫妻と同じ船でイギリスに戻ってくることでできた。それでロックは帰国するとすぐ二つの論文を一つにした本を書いた。第一論文では、チャールズ二世の権力を王権神授説で合理化したフィルマーの説をまずやつつけた。その同じ本の後半で今度はホッブスの社会契約論を、ホッブスの名前を出すのも嫌だと言わんばかりにホッブスの名前こそ一つも出さませんが、ホッブスが説いてる社会契約説をこまかい点にわたって片端から論駁を加えて独自の社会契約説を説いているわけです。自然状態は、万人の万人に対する狼ではなくて、自然状態は自然の理法が行なわれている一つの秩序なのだ。この自然の理法とは何か。各人が労働によって得たものはその人のものになる、ということも自然の理法である。だから人間が労働を加えて土地を耕せば、その耕やしている土地がその人の所有だというのは自然の理法だ。その土地から彼が仕事して得た収獲も彼がそれを自分のもの（所有）にするのも自然の理法の一つだ。しかしたくさんつくって出来たものを腐らしてしまうという「て

いたらく」になると、これは自然の理法に反するといわねばならない。しかし彼が自分の働きで得た作物を売ってお金に換えてこれを貯めれば、お金は腐らない、腐らないお金を使いきれない程どんなにたくさん貯めこんでもこれは自然法に反しない、という風にロックは言いまして、自然状態における自然の理法によって私有財産を基礎づけています。しかしそういう状態になりますと、他者から財産を侵害される、あるいは他者から自分の人格を侵害されるということがおこります。そういう時に、侵害された人が自分の実力を発動してそれを取り返す、奪われたものをとり返す、自分を守るということも、これまた自然法上の権利の一つである。ところがこの点については次の欠点が生ずる。すなわち自分の実力を発動して取り返すということも、相手が強いと実現できなかったり、相手が弱いと嵩にかかって取り戻すだけでなくて半殺しにしようという行過ぎた事にもなりかねない。従ってこれは妥当でない。そこで、このような事態にさいして自分の実力を発動して自分の自然法上の権利を守るという、ただそういった自然法上の権利だけをすべての人が放棄して、社会契約を結んで国をつくる。それがロックのいう「市民社会すなわち政治社会」なのです。市民社会では市民の代表者が集まって、そういう場合にどうするかという法律をつくり、裁判官や執行官を任命するという風にしてい

今まで自然状態では自力救済でやっていたことを、社会契約によって作った政治社会つまり国に委ねたという風にロックは説くわけです。ロックの考えかただと、人々みんなが社会契約を結んで市民社会すなわち国をつくったのは、今言ったようなことのためだけなのだ、従って放棄した自然法上の権利というのは一部にすぎない、つまり実力を発動して自力執行をなし得べき権利だけを放棄しただけだ、従ってそれ以外の自然法上の権利は社会契約をした人々は誰も放棄していませんから、社会契約で作られた国といえども侵すことができない自然の理法上の権利として残っている。そういう風にしていえども侵すことのできない天賦固有の不可侵の基本的人權というものをロックは、彼の社会契約説によって基礎づけているわけです。それからこれはルソーにもロックにも共通したことです。それから社会契約を結んで市民社会すなわち政治社会を作ったのですから国の主権者は市民であるべきだ、それから市民の代表者が集まってつくる法律というものが至上のものであるべきだということから始まりまして、いわゆるブルジョア・デモクラシーの法理がそこに説かれているわけです。もちろんなかみはロックとルソーとは違います。ルソーはロックのような人民代表制をみとめません。これを認めると選挙の時だけ人民は主権者だが、選挙がすめば奴隷におとされかねないといっています。ま

たロックはイギリス名誉革命をあとから合理化し理論づけたと言われるだけありまして、君主の大権を論ずるところになりまして腰抜けになりまして、はじめの方では王政に対する抵抗権ということ論じておったのが、君主の大権を論ずるくだりになると君主の王政に対しては、市民は君主の違法を神に訴える権利があるだけだという風なことで、王制にたいする抵抗権が、王制を神に祈り訴える権利にすり換えられる。しかも同じ本の中で。そういう尻つぼみなところがロックにはあるわけですが、ルソーになるとそういった点は全くない。ルソーの民約論はフランス大革命のイデオロギーの原動力となったといわれます。のみならずルソーは「人間不平等起源論」の中で、貧富の不平等というものを鋭く突いている。そこでフランス大革命の時の革命家たちが持っていたパンフレットは王制的にルソーが多かったといわれていることも理解できるのです。それで無産市民に革命のヘゲモニーが移ろうとしたのですから。あれ程啓蒙哲学者として有名だったヴォルテールの書いたものもこの点殆んどルソーの足元にも及ばなかったといわれます。王制的にルソーのパンフレットが多かったと言われているのは、ヴォルテールは貧者を軽蔑しましたが、ルソーはまさに貧富の不平等の根源まで社会法則的に突いたところにあると私は思うのですが、しかしそれはともかくとして、社会契約説は

そういった革命的意義をもちデモクラシーの意味を持っています。それでブルジョア的基本的人権も根拠づけられる。

しかし社会契約はブルジョア革命の理論なるが故に、つまり革命の理論なるが故にブルジョアでも市民的自由主義者も死んだ犬として取扱っている。特にルソーはそういう目にあっています。それからブルジョアデモクラシーは資本主義国内で政治運動として進められていきますが、もう社会契約説には誰もふりかえりません。

デモクラシーの問題で私はペンサムを読んで驚いたのです。マルクスが「資本論」の中でペンサムを徹底的に悪罵しています。註のなかですが、いろんなところで引用しまして、ペンサムのこの説は誰それから剽窃したものである、という風にやっつけている。だから、私は若い頃、資本論を研究した後は、もうペンサムなんか読むべきものじゃないと思っておりました。しかしペンサムのブルジョア・デモクラシーに関するものを読んでみますと、日本の美濃部達吉先生だってこれ程のことは言っていない（もちろん大日本帝国憲法の制約がありますから、仕方ないですが）と思うようなことがちゃんと説かれておるわけでした。マルクスみたいな偉大な天才であればこそペンサムをあんなクソミソに言えるので、私みたいな凡庸人はやはり読まなくてはいけな古典だったのだなと思ったのはまずペンサ

ムであつたわけです。それからジョン・スチアートミルも読み直しました。しかしブルジョア・デモクラシーの理論の發展はいわゆる市民哲学では、そこまででして、あとは、暗い絶望的な哲学になり、右傾していきます。デモクラシーの理論はアナキズムや社会主義者によつて發展させられていくのです。

それはともかくとして、社会契約説からブルジョア・デモクラシーが出て来るわけですが、その説く市民社会はいずれも市民国である。私のいう全体社会の中の部分社会である国の市民社会化したものである。国の市民社会化は資本主義社会という全体社会ができてかなり時代がたつて實現される。それを社会契約説は先どりしているわけです。また家も市民家族になつていく。そうすれば市民社会と国と家族を重要な部分社会とする全体社会も、今や市民社会となる。そう気づいて、アダム・スミスにふりかえてみると、アダム・スミスは市民社会の語を国とは別に全体社会の意味に用いているように思われます。アダム・スミスの頃には未だ資本主義社会という言葉はなかったのだから仕方ありません。資本主義社会の語は、社会主義社会の問題が歴史的に問題となるようになって始めて現れたのですから。ですからブルジョア・デモクラシーを考えるのには、まず社会契約説の原点にまで戻らねばならない。ブルジョア・デモクラシーの問題は、私は「市民社会と国」として研究した

かつた。しかし国を考えるにあたっては、これまた歴史的にとらえねばなりません。ところが国については、国家が、組織された強力あるいは場合によつては組織されたバイオレンスになるということを示明かにしなくてははいけない。これはマルクスとエンゲルスから教わりました。そのためには、組織されたバイオレンスとしてどのような組織、構造が従来歴史的にとられて来たか、それによつて各時代の支配者たちは農民や牧人や商人を収奪し支配してきたかということを明らかにしなくてはなりません。組織された強力としての国家の面についての文献は殆んどみあたりませんでしたし、「市民社会と民法」を、「法学」と「民法（総論・総則・家族・相続）」とその次の未完の「民法（債権物権）」を完成することにさえ私としては年を取りすぎてしまつて、「民法（債権物権）」は今努力中ですが、「市民社会と国」を完成する力がない。そこでアウトラインを書くだけということになつて私の「法学」という本の中にアウトラインが書かれているわけです。

しかしそれはともかくとして、そういう意味で社会契約説の論者が市民社会を政治社会の意味にとつた、これは非常に大きな意義がある。というのは全体社会の市民社会化が進んで来ますと、国家は全ての市民が社会契約を結んでつくつたならばあるであらう様な国になる。これが市民国である。その国では、

すべての人が社会契約を結んでいるならばあるであらう様な国ですから、市民が主権者でなくてはならない。市民がつくったのですから市民によって運営されなくてはならない。すなわち市民には参政権的基本権がなければならない。何の為につくったのだといえ、市民の幸福と利益の為につくったのですから市民の幸福と利益のために運営されなくてはならない。リンカンの言った「人民の人民のための人民による政府」という言葉、ああいう風なブルジョア・デモクラシーの立場に立った国家構造というものは、根源的には社会契約説によって既に十分根拠づけられている。ちなみに私は、王家が支配する国を国家とよび、支配者の家の支配でなくなった国を国とよんで言葉を使いわけております。

資本主義社会の成立した時の国家を私は近代国家とよびますが、近代国家は、下部構造である市民社会の発展のうちにブルジョア・デモクラシーを発展させる。どこの資本主義国家でも、資本主義国家ができた最初には所謂普通選挙は行なわれていません。フランス大革命のあったフランスでさえも政治的には七月革命、二月革命さらにはナポレオン三世の敗戦を経なければならなかったほど反動性をもっていた。普選はずっと遅れて採用されているわけです。すべての人が社会契約によって作ったならばあるような国だったら、すべての市民が基本権

として参政権をもつ。投票権および自ら選ばれる権利をもつ、ということではなくてはならないはずです。ところがそういったことは資本主義国家が誕生してもずっと後になってからしか実現されていない。これが歴史の現実なのです。これはブルジョア・デモクラシーの運動によって初めて実現される。社会契約説の論者は社会革命、ブルジョア革命を合理化する理論、あるいはルソーの場合はフランス大革命を推進する理論だった。あるいはロックの社会契約説は事実上の市民革命であるアメリカ合衆国の独立戦争に大きなイデオロギー的支柱となったといわれています。しかし独立後はロックは忘れられているようで、アメリカ独特のブルジョア・デモクラシーが実現されていたように、ようです。しかし社会契約説が本来、そういう意味の、ブルジョア革命的な、理論的な意義をもっていたために、革命性の強いルソーは死んだ犬として見すてられ、ロックも革命性をできるだけ判らないようにして紹介されている。しかし私は社会契約説は少くとも我々資本主義社会に生きる者は絶対忘れてはならぬ学説ですし、その革命性を見失ってはならないと、私は考えます。ブルジョア・デモクラシーの不在は、今や資本家階級から労働者農民（大衆ともよべますが）の手に移っています。にないてがかわってきた以上ブルジョア・デモクラシーのブルジョア的限界を打破して、次の社会主義社会をきずくた

めのデモクラシーを、社会契約説を發展させることによって可能となつてゐると、私は信じて疑わないのです。

それからブルジョア・デモクラシーについて、重要な原理としては、すべての人が学問、思想、信仰の自由をもち表現の自由をもち、市民国の運営にあつては多数決の原理によるべきは当然だと思います。表現の自由については寛容の精神と不可分のことだといわれています。リンカン大統領がいつているそうですが、「私はあなたの意見には絶対反対だ。しかしあなたがあなたの意見を述べる自由は、私は死を賭しても守る。」ということこれは大事なことでして、これなくしてはブルジョア・デモクラシーは守れません。このブルジョア・デモクラシーの精神、これは人類が得た非常に貴重な遺産であつて、これは将来社会主義国家の段階になつても活かされていかなければならない重要なことではないかと思つてゐます。真にブルジョア・デモクラシーが守られれば、資本主義か社会主義かの問題も、平和のうちに、多数決の原理等によつて、解決されていけると私は信じます。

因に、マルクスのおかげでアナキズムは大嫌いになりましたが、実は資本主義社会の黎明期の人はブルジョア・イデオロギーにせよ社会主義イデオロギーにせよいずれも国家に対して嫌惡の感をもつてゐたということが考えられると思ひます。た

とえばアダム・スミスも国家につきましては、安上りの政府でなくてはならない、国は市民社会に対して保護・統制という風なことはやるな、むしろ一文も補助金など出すな、あるいは、農業を保護するために貿易関税、保護関税をするという風なこととはするな、放っておけ、これが一番国民の富を増す方法なのだ、と。では、国は何をするのだ。軍事、警察、要するに内外の敵に対して市民社会を守るといふ役目に止まれ、と。そうしますと、何かひどい軍事・警察国家という匂がしますが、これは後の福祉国家、文化国家を標榜している諸大国、とくに超大国の軍事警察国家ぶりとは比較にならない、つまり安上りのものをいつてゐるのです。またフランスの重農学派にしても、laissez-faire, laissez-passer で、「放っておいてくれ」というわけで、国に対して一種の嫌惡感をもつてゐた。これは絶体王制国家以来の国に対する市民たちの根深い嫌惡感のなごりであつたという風に思ひます。

マルクス・エンゲルスにしましても、そうです。プロレタリア革命で共産主義国家が實現される、生産力を高めて、完全な共産主義社会（すべて人は能力に応じて働き、必要に応じてとる）が實現されるための生産力向上に努めていかななくてはならないが、その成長のなかに共産主義社会の中ではだんだん国家の必要性がなくなつて、ある段階にくると国家はなくなつて

しましう。「国家の遺物は博物館に行つてみないとどこにもみあたらない」という風に、いつかは自然消滅するという風に言っています。エンゲルスはそういう社会主義社会においては市民全部が順番で社会の事務をとつたらい、それも一日のうち僅かな時間だけ社会の事務をとつたらい、という風に言っています。この場合の社会主義国家というのは、やはりそういう意味の安上り国家であり、やがては、早晚、消えてなくなるべきものという意味で、国家というのはブルジョア階級にたいする闘争の手段としては残していかなくてはならない（この点がアナキストと異なる）、しかし必要なくなる段階では——生産力を高めていけば必ず必要なくなる段階がくる——その段階で消えてしまふ、否、消えてしまわねばならないという風にいつているわけです。

しかし今日では事情も、考えかたも一変してしまつています。資本主義国家でもやがて資本主義の後半の段階に入りますと、人民大衆から大衆課税で擽つて、擽つた金は資本の発展保護のためにばらまかれる、わが国ではこれは財政投融资という形ででてくるわけですが、大衆課税その他いろいろな方法で人民から擽つたものを資本家の間にバラマクという形になってまゐりますと、ブルジョアジーにとっては、今や、アダム・スミスの時代とは正反対で、国家ほど有難いものはないということ

になる。国家はいくら金がかかってもよい（金は大衆課税で集めればよい）、国家独占資本主義国家になってほしい、対共産主義のために龐大な武力国家でなければならないというようになるのです。ことに社会主義革命の危険が逼つてきますとますます国家という武器をブルジョアジーは神聖視し珍重しまし、国内の革命の温床である労働者階級を圧えなくてはならない、ということになり、実際それをナチス、ファシズム、日本では陸軍がそういうことをやったわけです。そういう風潮が生まれてくると、国家主義、国家至上主義、国家ほど有難いものはない、神聖なものはない、国のために市民はすべてをなげだすべきだという風に変わってくるわけです。ブルジョア・デモクラシーはそれでブルジョアジーが勤労者を平和に収奪できる間は維持されますが、それが困難になってくるとき、簡単にすて去られます。そのときには国に組織された暴力が大きくなるをいいます。

社会主義国家においても、どうも今日までの動きは同じのようです。ソビエトでも中国でも、国家は非常に重要なものとして取扱われ、国家はいつか死滅すべきものとする理論が生きているのかどうかも私には疑われる。何故今日なお国家は死滅しないのかということ、何故国家がこんなに龐大なものになっていくかということを一生懸命弁解しなくてはならない。資本主義

国家に閉まれているからだ、また国内に反革命分子がいるからだ、というようないろいろな弁解をせざるを得ないという面もありますが、中ソの対立とか、ソ連のポーランド、チェコスロバキア侵攻となると、私にはもう何とも理解できない。しかも、プロレタリア国家至上主義のとかれる場合また階級独裁賛美の理論が強いところでは人権が無視されるという面が必ず生まれてきます。そして思うことは、今のようなときこそ資本主義革命の原動力としてのイデオロギーである社会契約説の人達が、基本的人権は、国といえども、侵すことはできないものということを理論で基礎づけ、ブルジョア・デモクラシーを徹底的に理論づけたことを、忘れてはならないと思うのです。これは、やはり、人類の重要な歴史の遺産であって、これは社会主義になっても社会主義にふさわしく活かされていかななくてはいいことだと思います。どういう風に活かすか、これは非常に難しいことではありますが、しかしやらねばならぬことと思います。

「市民社会と民法」の中で書きましたが、完全な社会主義国家を建設するためには、資本の運動法則、その他もろもろの社会法則を認識して、これをわがものとして使いこなす社会技術を獲得することが必要で、これによって初めて科学的な計画経済が可能になる。そういう認識なくして権力をふりまわすだけで計画経済を行なったらうまくやれるわけがない。社会主義的計

画経済というのは、資本の運動法則を認識してこれを十分わがものとして使いこなす、ということから始めねばならないということが大事で、そのためにこそ生産手段の社会主義的所有ということが大事な問題となってくるのです。その際に市民社会はどういう運命をたどるか、私は「市民社会と民法」のなかで、一寸ふれておきましたが、市民社会は全体社会が計画経済社会化されていくにつれ計画経済社会に漸次吸収されてゆくのだ、という風に書きましたが、社会主義国は残っている市民社会を統制するためにも、経済法則を認識してこれをわがものにして使いこなすということが大事なことだということを私は考えています。デモクラシーは新たにプロレタリア・デモクラシーとして大事にされねばなりません。

以上、私は国の問題としては市民法ということをブルジョア・デモクラシーの法の意味に用いました。ブルジョア・デモクラシーというのは、日本の今日の金権政治だけでも分りますように、国民すべてがみなお互いに平等に一票ずつ投票できるということになっておりまして、資本の力というのは恐しい強力なもので、結局は資本の方に圧倒的多数の票が集まってゆくようなシステムになっている。だから、ブルジョア・デモクラシーに対して多くの人が絶望して行くという面も出てくることがあるわけです。それが新左翼を生み、また右翼を生むと思う

のですが。かれらのむきだしの暴力は市民国では制圧されねばなりません。けれども私は、それにめげたり絶望したりしてはいけない、非常に努力がいることだらうけれど、デモクラシーのための啓蒙活動と政治活動が絶対必要であらうという風に考えるわけです。ブルジョア・デモクラシーをブルジョア国内で守りぬくという運動は絶対必要だと思います。

なお私は「社会主義と市民的自由」とでも題するものを将来書いてみたいと思っているわけでして、これは将来私の、余命いくらもありませんので、出来るかどうか分りませんが、その場合にはエンゲルスのいう空想社会主義も研究し直し、その他の社会主義者も研究し、アナーキズムの諸家も研究の上理論体系の中に取入れて、それを発展史的にみて科学的社會主義を検討し、それでデモクラシーによって運営される科学的社會主義ということをよく考えてみる、その上で、科学的社會主義の下では計画経済というのはどういうものであるべきか、ということを考えてみたいと思うのです。こういう場合にはマクロの社会主義経済ですからまず資本主義の中での社会総体資本の再生産運動を検討したマルクスを研究し直し、それが社会主義社会のなかでは如何にあるべきかを考えたいと思っています。また社会主義的計画経済を取扱うという場合には、数量経済学的知識も、絶対に必要だという風に考えるわけですが、これ

らいろいろ勉強したいことも、もう私も歳を取ったので、新しくやって行く、開拓して行く余力はないのですが、後に続けられる人には是非そういう事を期待したい、ということ随筆風を書いてみたいと思っています。たいへん支離滅裂なお話になりましたして申し訳ないのですが、これで一応私の報告は終らせて頂きます。